ACTUARIUS PECCANS IN LEGEM IUDICIARIAM DE COMPOSITIONE AMICABILI TENTANDA EXERCITATIO QUAM...

Gustav Heinrich Mylius, Friedrich Nikolaus Rosencrantz, Valenti Gonzaga

Digitized by Google

dixe [illegible]
[illegible]
vel q
[illegible]
pagina

H
qui ſe
[illegible]
quæ
qui F

Digitized by Google

I.

Actuarius vtique peccat, qui ſtatim officium Iudicis legum obſeruantiſſimi negligit, cum partes litigantes ad primum Terminum vocantur, adeoque illas nec ad tractatus amicos, nec ad comparendum in propria perſona ſub comminatione mulctae in citatione vocat, magis vero ab religione officii declinat, ſi futuri, quod ex diſceptatione ſperat lucelli, vel, quod turpius, pecuniae iam acceptae cauſſa illud omittit, vsque adeo honeſtas aliquando cum vtilitate pugnat ac vincitur.

II.

Hoc tamen peccatum omiſſionis actus iudiciales, qui ſequuntur, reliquos irritos haud facit, ita vt exceptio nullitatis omiſſa amicabili tractatione opponi queat; deficit enim Legislatoris expreſſa declaratio, qui potius mulcta coercere voluiſſe omnem negligen-

tiam videtur, nec totus tractationis actus ad ſubſtantiam proceſſus facit, ſed extrinſecus aduenit, atque ſeparatum quoddam negotium conſtituit, quo omiſſo iudex quidem officii neglecti reus eſt, ſed validitati eorum, quae inter partes in iudicio acta ſunt, nihil quicquam hoc ipſo detrahitur. Vid. CASP. ZIEGLERVS *ad Ord. Pr. Sax. Tit. I. ad verba*: **in Güthen zu vergleichen.** WERNHERVS *Obſeru. For. P. I. n. CCXXIV.*

III.

Non tam peccare quam errare videntur Actuarii, qui actorem et reum fatigant, iisque diuerſos et ſeparatos dies dicunt, vnum ad litem per transactionem componendam, alterum ad libellum repetendum et reſponſionem ſub praeiudicio. Aliam enim POTENTISSIMI LEGISLATORIS mentem eſſe *§. IV. Tit. I. Ordin. Proc. Rec.* eiusque verba: **Dieſelben alſofort zum rechten Verfahren zu verweiſen, auch die** Citationes **iederzeit darauff** etc. **zugleich mit einzurichten,** loquuntur. Adhaec labor et honorarium hominum forenſium augentur proteruius aequo. Minimum in hac re dicendum erit, quod Imperator Iuſtinianus de Iudice litem ſuam faciente pronunciat: *Et vtique* peccaſſe *aliquid intelligitur, licet per imperitiam.* Pr. Inſt. de Obligat. quae quaſi ex delicto naſc.

IV.

Actuarii quandoque plumbei apparent, qui nullam perſonarum conditionem aut diuerſitatem reſpicere,

cere; earumque delectum habere volunt in emittenda citatione, nec in quocunque alio iudiciali actu. Certe quod ad coactionem, vt partes ipſae in propria perſona ſe ſiſtant ad amicabilem conuentum, attinet, nobiles et ruſtici quidem, qui ex ſubditorum numero ſunt, ſimul ad hanc tractationis operam ſuſcipiendam vocari poſſunt, ſed homo leuis notae macula laborans, vel ex infima plebe vix recte in Conſpectum viri vel natiuitatis, vel dignitatis praerogatiua conſpicui, protrahitur, id quod SVMMVS PRINCEPS CLEMENTISSIMVS improbauit, cum Nobilis aeque ac Carnifex ad comparendum citati eſſent. En verba reſcripti: Lieber getreuer, Uns iſt dein, in Sachen Caſpar Johoachinis von Schönberg, zu Böhlen, wegen der, von dem Feld-Meiſter zu Coldiz, Gottfried Heinzen, über ihn gebrachte Beſchwerde ꝛc. Du wolleſt ꝛc. Deines Orthes künfftig in dergl. Fällen, wenn, wie in gegenwärtiger Sache, ſo ſehr ungleiche Perſonen mit- und gegen einander vorzufordern ſind, dem vornehmern Theil darvon, nach ſeines Standes Beſchaffenheit, gegen den andern Theil nicht eben in Perſon, ſondern nur allenfalls durch einen hierzu gnungſam inſtruirten Gevollmächtigten zu erſcheinen, citiren, und vorladen, welches wir dir ꝛc. Dr. am 29. Aug. 1726.

An den Amtmann zu Coldiz.

Loci quoque habenda eſt ratio in citando. Male enim actuarius G. ante aliquot annos Citationis verba ad Creditorem et actorem, qui erat S. S. Theologiae Doctor huius Academiae, ita direxerat: **Bey 5. Thl. Strafe an gewöhnl. Gerichtsſtelle in der alten Schencke allhier Perſönl. zu erſcheinen.** Et profecto qua ratione limites iuſti atque decori transſcendere poteſt, qui iudicio quodam verba reſtricta in §. *1. ad Tit. I. Ordin. Proc. Rec.* ponderat: **Denen Partheyen, nach Beſchaffenheit derer Sachen und Perſonen, ſelbſt zu erſcheinen bey fünff oder mehr Thalern Strafe auffer-leget werde ꝛc.**

V.

Vitium tamen Citationis dici vix poteſt, cum Actuarius illam comparendi neceſſitatem atque poenam omittit, vbi in iudicio poſſeſſorio vel Executiuo experiundum eſt ius. Cum enim haec procedendi ratio iure nouiſſimo in Appendice dictae Legis Iudiciariae §. *3. 4. ſq. 9. 19. 20.* praeſcripta ſit, nec illa, quae in cauſſis Ordinariis aliisque, quas §. *1. et 10.* ad *Tit. I. et* §. *1* ad *Tit. XIV. d. Ordin.* exprimit, obtinent, repetita legantur, poena contumaciae, ſi modo mandatarius compareat, locum inuenire haud poteſt. Idem dicendum de proceſſu cambiali, ſi forte actor citationem verbalem deſideret, quae quidem ad comparendum in propria perſona, neutiquam vero ad amicabilem

compo-

Digitized by Google

compoſitionem tentandam, nec inſerta mulcta concipienda eſt.

VI.

Haud iniuſtum eſt illius ex litigantium numero petitum, qui praeſens alterius abſentis comparitionem in perſona propria, adeoque nec poenam nec contumaciae accuſationem, ſed citationem perſonalem arctatoriam & poenalem vrget, cuius vocationis coactiuae repetitio minus recte denegaṇda ab Actuario, quin ſuſpicionem proprii commodi promouendi ille afferat; e contra actor, cum reo ipſo compoſitus maiorem ſpem transactionis ſibi promittens, forte procuratorem vel aduocatum vitilitigatorem perhorreſcit. Sin vero reus in eo caſu abſentiae actoris, qui legitimum impedimentum per literas vel procuratorem allegauit, voluntatem ſeſe ſiſtendi mutet, et per mandatarium quoque compareat, id illi impune eſt, licet actoris mandatarius, ſe ad ipſam transactionem ſpecialius eſſe inſtructum, iactitet, quod in ſententia ad Iudicium Schenckenbergenſe concepta Menſe Aug. 1726. FAC. IVR. LIPS. pronunciauit.

VII.

Non quidem peccat Actuarius, qui vltro actum tentationis repetit ſemel atque iterum, quin potius idem illud feliciori ſaepe ſucceſſu ſuſcipitur, quando vel inſtrumenta, vel dicta teſtium actis inſerta legi poſſunt. Cum vero omnis affectatio atque opera iterata actuarii litigan-

litigantibus ſaepe fiat ſuſpecta, nec amara careat ſugillatione, hic, quantum poteſt, religionem officii, lucricupidine fucatam, abominabitur, atque declinabit, nec melius famam hanc extinguere valebit, quam actus omnes repetitos, maxime ſi infructuoſi fuerint, gratuitos declarans.

VIII.

Vt vero Actuarius in ipſo actu ſatis officio ſuo faciat, ſerio et ſumma ope partes iudicis conciliantis agere debet, vt litigantes bonis conſiliis locum relinquant. Peccat igitur, qui obiter et ſolennitatis veluti cauſſa id agit, conditiones litem componendi nec profert, nec commendat, in merita cauſſae vix inquirit, ſed ſolennes et conſuetas formulas admonendi cantat, atque eo ipſo, ne partes facile verbis, quae non ex animo, ſed a ſummis tantum labris veniunt, commoueantur, cauet; quia omnem concordiam, cum damno ſuo coniunctam eſſe, credit. Hinc eſt, quod tam raro impetrari poſſit, quae non rite tentatur, concordia, et partes litigantes nullum alium fructum ex huiusmodi actu referant, quam vt conſuetas ſportulas procuratoribus ad conuentum hunc amicabilem conſtitutis, et actuario voti ſui potenti, perſoluant. Sed contra Sanctionis iudiciariae mentem et verba haec omnia fiunt, quae §. 2. *d. Tit. I.* actuariis inculcat: **Wobey der Richter, wenn er zuvorhero ſelbſt in der Sache ſich gnüglich** informiret etc. **vorzufordern, und unter ihnen der obhabenden ſchweren**

Digitized by Google

ren Pflicht nach ſonder allen andern Neben-Abſichten auch mit Hindanſezung alles Eigennuzes den Vergleich und gütliche Handlung Beſtens zu pflegen, und mit Anführung ꝛc. anderer dienl. Umbſtände, welche iedesmahl aus denen meritis der Sache ſelbſt zu nehmen ꝛc.

IX.

Illos quoque in Vitio eſſe videmus actuarios, qui protocollum Iudiciale, ſiue regiſtraturam ſpecialem haud conſcribunt, ita vt ex illa, qua ratione ſuo officio in ſuadenda transactione defuncti fuerint, et omnes circumſtantiae, quae in tentata amicabili compoſitione obuenerunt, appareant, qui neglectus poena quinque Imperialium coercendus eſt ex diſpoſitione allegati §. 2. Communis quidem legitur in actis formula: Iſt die Güthe unter denen Partheyen mit allen Fleiß gepflogen worden, weil aber ſolches fruchtloß geweſen etc. vel ſaltem adiecta aſſeueratione: Und iſt ihnen der ungewiſſe Ausgang des Proceſſes und der Auffwandt zu Gemüthe geführet worden, rara vero eſt annotatio exceptionum, aut fundatae intentionis, ad cognoſcendum eius, qui victoriam litis vix ſibi promittere poteſt, animum ad transactionem pronum, paratumque. Quae negligentia dicam an temeritas eo maiori reprehenſione digna, quo maius eſt honorarium pro vnico hoc actu definitum, ac permiſſum, quamuis ne hoc quidem contenti

Digitized by Google

Aċtuarii duplex praemium, nimirum quod in *Taxa Sport. Tit. III. n. 76. et n. 96.* deſignatum eſt, depoſcere praeſumunt contra verba expreſſa d. n. 96. vor die dieſsfalls gehabte Mühe und gefertigte Regiſtratur.

X.

Non peccat Aċtuarius conciliator, qui in cauſſis §. *VI. Tit. I. Ordin. Proc. Sax.* recenſitis, vbi de Compoſitione litis inter partes agitur, aduocatum nunquam admittit, in reliquis vero arbitrium, quod ex diſpoſitione Legis Iudiciariae §. 2. habet, blando alloquio et comitate temperandum eſt, ne qua altercandi, aut de iniuria et ſtudio partium conquerendi praebeatur occaſio. In ipſa quoque traċtatione et aduocato et partibus Collocutionis libertas plena concedenda eſt, quam olim in Iudicio *Curiae Prouinc. Supremae Lipſ.* deſiderarunt Status Prouinciales circuli Thuringiae his verbis: haben ſich die von der Ritterſchafft Düringiſchen Kreyßes dahero in Unterthänigkeit beſchweret, daß im Oberhoffgerichte bey der gütl. Handlung die ſtreitigen Partheyen ihre Nothdurfft nicht ſelbſten, oder durch andere Perſonen vorzubringen zugelaſſen, ſondern einzig und allein an die zwey daſelbſt beſtallten Aduocaten gewieſen werden wollen, welche doch wenig Sachen gütl. beylegten, ſondern öffters verhinderten, gleichwohl zwene oder drey Thaler von Partheyen abforderten etc.

XI. Ad-

Digitized by Google

XI.

Adminiſtratores Iudiciorum paganorum in aedibus priuatis, vbi extra iudicium commorantur, amicabiles compoſitiones tentare poſſunt, conuocatis partibus, earumque cauſſae patronis, imo transactionem ipſam conſignare, nec magiſtratus loci querelam de iurisdictione turbata curabunt, licet ex voluntate legis Iudiciariae Sax. *ad Tit. II.* §. 2. actus contentioſae iurisdictionis non niſi in loco, in quo quis iurisdictione pollet, expediendi ſint. Cauebit tamen actuarius, ne perſonas iudiciales adhibeat, aut citationibus locum, aedium nimirum, inſerat, hoc enim modo actus tanquam extraiudicialis ſubſiſtit, et transactio quoque ad naturam actus voluntariae Iurisdictionis proxime accedit.

XII.

Actuarius nunquam vel motu proprio, vel ad inſtantiam partis ad tentandam amicabilem transactionem ſe accingat, ſi appellatio interpoſita adhuc pendet. Quamuis enim ipſe appellans apparuerit, et cauſſam ſuam cum aduerſarii cauſſa componere tentauerit, attentati tamen vitium adeſt, et qui appellationem interpoſuit, illa excidit, niſi de non renunciando huic remedio proteſtatus fuerit.

Digitized by Google

XIII.

In eo actuarios ſaepius peccare acta loquuntur, cum illum ex litigantibus, qui magis fundatam habet intentionem ad tranſigendum plus cogunt atque verborum lenociniis inducunt, quam Sycophantam, qui pro ſe callide et ſubtiliter ius interpretari, eoque malitioſe abuti didicit, aut litigioſior eſt altero. Nonnunquam et litigantis dignitas, amicitia, liberalitas aut iracundia verba perſuaſoria dirigunt, temperant, promouent. Sed pacificatorem Iudicem aequum, integerrimum, ab omni affectu, ſtudio atque cupidine ſolutum eſſe oportet, vt litigantes ipſi tuto ſe credere poſſint.

XIV.

Hanc denique maculam actuarium decet effugere, quo minus in lite componenda occupatus vel actori ea, quae libello deſunt, vt emendari queant, nec excipiendi media, reo, eiusque aduocato; nec cognita nec cogitata ſubminiſtret, quod maxime remotis aduocatis callida arte perpetrari poteſt. Multo minus beneficiis ac muneribus iuſtitiam locare praeſumat, nam debet

- - - Bonus et fidus
Iudex honeſtum praeferre vtili et
Reiicere alto dona nocentium
Vultu.

BIBLIOTECA NAZ. ROMA VITTORIO EMANUELE